



EUROPSKA
KOMISIJA

Bruxelles, 22.5.2014.
COM(2014) 286 final

KOMUNIKACIJA KOMISIJE EUROPSKOM PARLAMENTU I VIJEĆU

o

**primjeni Direktive 2009/52/EZ od 18. lipnja 2009. o minimalnim standardima za
sankcije i mjere za poslodavce državljana trećih zemalja s nezakonitim boravkom**

KOMUNIKACIJA KOMISIJE EUROPSKOM PARLAMENTU I VIJEĆU

o

primjeni Direktive 2009/52/EZ od 18. lipnja 2009. o minimalnim standardima za sankcije i mjere za poslodavce državljana trećih zemalja s nezakonitim boravkom

Tijekom 2013. utvrđeno je da se u EU-u nezakonito nalazi 386 230 državljana trećih zemalja, što je pad u odnosu na 608 870 u 2008¹. To se smanjenje može djelomično pripisati gospodarskoj krizi, zbog koje je u mnogim dijelovima Europske unije (EU) bilo teže pronaći posao. Međutim, taj je fenomen zbog njegove prirode teško kvantificirati s obzirom na to da većina nezakonitih migranata ne bude otkrivena, a mogućnost pronalaska posla i dalje je znatan poticaj nezakonitoj migraciji EU.

Zapošljavanje državljana trećih zemalja s nezakonitim boravkom posljedica je toga što migranti u potrazi za boljim životom zadovoljavaju potražnju poslodavaca koji su spremni iskoristavati radnike koji su voljni prihvatiti loše plaćene poslove za koje nisu potrebne kvalifikacije u radno intenzivnim sektorima kao što su građevinarstvo, poljoprivreda, čišćenje i rad u hotelima/ugostiteljstvu.

Nezakonito zapošljavanje štetno je na brojne načine. Ono uzrokuje nedostatak doprinosa javnim proračunima u obliku poreza ili doprinosa za socijalno osiguranje i dovodi do zamjene radnika ili nezapošljavanja radnika zakonitim kanalima, zbog čega neke osobe moraju raditi u opasnim uvjetima bez osiguranja.

Direktivom 2009/52/EZ² koja je donesena 18. lipnja 2009. nastoji se uravnotežiti privlačnost pronalaska posla. Njome su postrožene sankcije za nezakonito zapošljavanje i poboljšani mehanizmi za otkrivanje te se predviđaju zaštitne mjere osmišljene radi ispravljanja nepravdi koje trpe nezakoniti migranti.

Ta je Direktiva dio skupa mjera koje je EU poduzeo u svrhu učinkovite borbe protiv nezakonite imigracije; ostale mjere uključuju pojačanu suradnju s trećim zemljama³, integrirano upravljanje operativnim granicama, učinkovitu politiku vraćanja⁴ i pojačano zakonodavstvo za borbu protiv trgovanja ljudima⁵. Direktivom se dopunjuje nedavni razvoj politika u području zakonite migracije pri čemu je Direktiva o sezonskim radnicima⁶ najnoviji primjer EU-ova otvaranja zakonitih kanala za niskokvalificiranu radnu migraciju, uobičajeno u sektorima kao što su poljoprivreda ili turizam.

¹ Eurostat, 2013., podaci nedostupni za Nizozemsku i Grčku.

² Direktiva 2009/52/EZ od 18. lipnja 2009. o minimalnim standardima za sankcije i mjere za poslodavce državljana trećih zemalja s nezakonitim boravkom, SL L 168, 30. lipnja 2009., str. 24. („Direktiva o sankcijama za poslodavce”).

³ Komunikacija o globalnom pristupu migraciji i mobilnosti, COM(2011) 743 završna verzija, 18. studenoga 2011.

⁴ Komunikacija o politici vraćanja EU-a, COM(2014) 199 završna verzija, 28. ožujka 2014.

⁵ Direktiva 2011/36/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 5. travnja 2011. o sprečavanju i suzbijanju trgovanja ljudima i zaštiti njezinih žrtava, SL L 101, 15. travnja 2011., str. 1.

⁶ Direktiva 2014/36/EU o uvjetima za ulazak i boravak državljana trećih zemalja u svrhu zapošljavanja u statusu sezonskih radnika, SL L 94, 28. ožujka 2014., str. 375.

Države članice trebale su prenijeti Direktivu 2009/52/EZ u svoja nacionalna zakonodavstva do 20. srpnja 2011⁷. Komisija je pokrenula postupke zbog povrede⁸ protiv 20 država članica⁹ koje to nisu učinile na vrijeme. Svi su ti postupci do sada zaključeni.

Prije donošenja prenesenog zakonodavstva, Italija i Luksemburg omogućili su razdoblje tijekom kojeg su poslodavci mogli prijaviti migrante s nezakonitim boravkom koji za njih rade te su, uz obvezno plaćanje kazne i ispunjenje određenih uvjeta, omogućili mehanizme za ozakonjivanje.

Sve države članice obvezane Direktivom¹⁰ sada zabranjuju zapošljavanje nezakonitih migranata, a samo ih je nekoliko dopustilo iznimku za one čije je vraćanje odgođeno¹¹. Nekoliko je država članica odlučilo poduzeti više od onog što je predviđeno područjem primjene Direktive¹² te su Direktivu primijenile i na državljane trećih zemalja koji zakonito borave na njihovu državnom području, ali koji u boravišnim dozvolama nemaju dozvolu bavljenja gospodarskom djelatnošću.

Ova je Komunikacija¹³ odgovor na Komisijinu obvezu podnošenja izvješća Europskom parlamentu i Vijeću o primjeni Direktive o sankcijama za poslodavce¹⁴. Njome se pruža pregled financijskih i kaznenih sankcija koje može snositi lanac poslodavaca za nezakonito zapošljavanje diljem EU-a (I). Zatim se u njoj navodi kako su mjere zaštite nezakonito zaposlenih migranata uvrštene u nacionalna zakonodavstva (II). Konačno, u njoj je opisano kako su države članice prenijele mehanizme utvrđene Direktivom kako bi učinkovito otkrivala i kažnjavale nezakonito zapošljavanje te je navedena procjena inspekcijskih izvješća država članica (III).

I. SANKCIJE PROTIV LANCA POSLODAVACA DRŽAVLJANA TREĆIH ZEMALJA S NEZAKONITIM BORAVKOM

I.1- Pregled novčanih kazni i kaznenih sankcija koje su na snazi u državama članicama

a- Novčane kazne (članak 5.)

Člankom 5. određuje se da sankcije za nezakonito zapošljavanje obuhvaćaju novčane kazne čiji se iznos povećava sukladno broju državljana trećih zemalja s nezakonitim boravkom.

U vrijeme prenošenja, još su samo Belgija, Bugarska, Luksemburg, Finska i Latvija trebali uvesti novčane kazne u nacionalna zakonodavstva, s obzirom na to da je ostalih 19 država

⁷ Članak 17. Direktive 2009/52/EZ, *op. cit.*

⁸ Članak 258. (bivši članak 226.) Ugovora o funkcioniranju Europske unije.

⁹ Austrija, Belgija, Bugarska, Češka, Njemačka, Francuska, Grčka, Italija, Cipar, Litva, Luksemburg, Mađarska, Malta, Nizozemska, Poljska, Portugal, Rumunjska, Slovenija, Finska i Švedska.

¹⁰ Sve države članice osim Danske, Irske i Ujedinjene Kraljevine obvezane su Direktivom 2009/52/EZ. Provedbu u Hrvatskoj nakon njezina pristupanja još je potrebno ocijeniti.

¹¹ Njemačka, Grčka, Finska, Francuska, Malta, Rumunjska i Švedska (članak 3. stavak 3. Direktive 2009/52/EZ).

¹² Austrija, Belgija, Češka, Njemačka, Estonija, Francuska, Finska, Mađarska, Litva, Malta, Rumunjska, Švedska.

¹³ Komunikacija se temelji na studiji koja je provedena za Komisiju.

¹⁴ Članak 16. Direktive 2009/52/EZ, *op. cit.*

članica obvezanih Direktivom već predvidjelo te kazne. Međutim, njih sedam¹⁵ otada je promijenilo svoja zakonodavstva radi izmjene metode izračuna i/ili povećanja iznosa novčane kazne.

Samo su Cipar, Finska, Mađarska, Nizozemska i Poljska iskoristili mogućnost smanjenja novčane kazne iz članka 5. stavka 3. ako je poslodavac fizička osoba, ako je zapošljavanje za osobne potrebe i ako nisu uključeni posebno iskorištavajući radni uvjeti.

Osim Švedske i Italije, koje uključuju prosječan trošak vraćanja u financijsku kaznu, države članice od poslodavca zahtijevaju da povrh novčane kazne plati i troškove vraćanja.

U tablici 1. o „novčanim kaznama” prikazano je da se u pogledu metode izračuna novčane kazne države članice dijele u dvije kategorije. U 16 država članica¹⁶ iznos novčane kazne povećava se razmjerno sa svakim zaposlenim državljanom treće zemlje s nezakonitim boravkom. Među tim se zemljama najniži ili fiksni iznos novčane kazne po nezakonito zaposlenom nezakonitom migrantu kreće od 300 EUR u Belgiji do 10 001 EUR u Španjolskoj. Većina država članica odredila je i najveću moguću novčanu kaznu koja se kreće od 854 EUR na Cipru do 100 000 EUR u Španjolskoj za fizičku osobu. U preostalim osam država članica¹⁷, zakonom je određen opći iznos novčane kazne, a sudac mora odrediti točan iznos ovisno o broju uključenih nezakonitih migranata. Među tim se zemljama najveći iznos novčanih kazni kreće od 500 EUR u Latviji do 500 000 EUR u Njemačkoj.

To pokazuje da se iznosi novčanih kazni znatno razlikuju među državama članicama, što bi mogao biti izvor zabrinutosti da razina novčanih kazni nije uvijek veća od koristi zapošljavanja nezakonitih migranata. S obzirom na to da ne postoje opsežni empirijski podaci o učinku kazni, kao pokazatelj može poslužiti usporedba s minimalnom plaćom, među ostalim čimbenicima¹⁸, radi početne procjene koliko su sankcije odvraćajuće i razmjerne.

Na primjer, maksimalna kazna po zaposlenom nezakonitom migrantu u Luksemburgu iznosi 1,3 minimalne mjesečne plaće. U Latviji, koja je jedna od zemalja koje su odredile opći iznos novčane kazne, najveća je financijska kazna 1,7 puta veća od minimalne mjesečne plaće. Ti su iznosi vrlo različiti od onih u Bugarskoj, na primjer, gdje najveća novčana kazna iznosi 24,2 minimalne mjesečne plaće, i u Češkoj, gdje je općeniti iznos najveće novčane kazne 584 minimalne mjesečne plaće¹⁹ za fizičku osobu.

b- Kaznene sankcije (članci 9. i 10.)

Člankom 9. određuju se kaznene sankcije za posebno ozbiljne slučajeve nezakonitog zapošljavanja, uključujući:

- (i) kršenje koje se stalno ponavlja;
- (ii) kršenje koje uključuje veći broj državljana trećih zemalja s nezakonitim boravkom;
- (iii) zapošljavanje u posebno iskorištavajućim radnim uvjetima;

¹⁵ Češka, Grčka, Španjolska, Francuska, Italija, Nizozemska i Rumunjska.

¹⁶ Austrija, Belgija, Bugarska, Cipar, Estonija, Grčka, Španjolska, Francuska, Mađarska, Italija, Litva, Luksemburg, Nizozemska, Rumunjska, Švedska i Slovenija.

¹⁷ Češka, Njemačka, Finska, Latvija, Malta, Poljska, Portugal i Slovačka.

¹⁸ Ostali čimbenici uključuju, na primjer, usporedbu sa sankcijama za slične vrste kaznenog djela te preciznu definiciju kaznenog djela u okviru odgovarajućeg nacionalnog prava. Za procjenu učinkovitosti primijenjena je zbirka empirijskih podataka o stvarno primijenjenim kaznama.

¹⁹ Najniže plaće prema Eurostatu:

http://epp.eurostat.ec.europa.eu/portal/page/portal/labour_market/earnings/main_tables.

- (iv) kršenje pri kojem poslodavac zna da je radnik žrtva trgovanja ljudima i
- (v) nezakonito zapošljavanje maloljetnika.

Prije stupanja Direktive na snagu, nezakonito zapošljavanje nezakonitih migranata već je predstavljalo posebno kazneno djelo u deset država članica²⁰. Stoga je 14 država članica²¹ u svoja zakonodavstva moralo uvesti kaznene sankcije protiv tih posebnih oblika nezakonitog zapošljavanja. Austrija, Njemačka, Grčka i Italija izmijenile su svoja postojeća zakonodavstva kako bi povećale trajanje zatvorskih kazni ili, u većini slučajeva, razine novčanih kazni.

U Belgiji, Finskoj, Francuskoj, Italiji, Malti, Nizozemskoj i Švedskoj, nezakonito zapošljavanje samo je po sebi kazneno djelo, s okolnostima iz članka 9. stavka 1. ili bez njih. Te se okolnosti obično smatraju otegotnim čimbenicima.

Preostale države članice općenito su kriminalizirale nezakonito zapošljavanje u svim okolnostima opisanima u članku 9. Malen broj država članica ne kažnjava izričito nezakonito zapošljavanje u slučaju „posebno iskorištavajućih radnih uvjeta”²² i u situacijama kad je „poslodavac svjestan da je radnik žrtva trgovanja ljudima”²³. Mnoge od njih smatraju da su ti oblici nezakonitog zapošljavanja već obuhvaćeni nacionalnim zakonodavstvom o trgovanju ljudima.

U tablici 2. istaknute su znatne razlike u težini kaznenih sankcija. Za neke države članice to može biti temelj za zabrinutost u pogledu odvratajućeg učinka kazni. Na primjer, Latvija i Austrija u određenim okolnostima opisanim u članku 9. stavku 1. kažnjavaju nezakonito zapošljavanje zatvorskom kaznom u trajanju do tri mjeseca odnosno šest mjeseci, a ostale države članice određuju najveću kaznu u trajanju od jedne do pet godina zatvora. U deset država članica zatvorska kazna može se kombinirati s novčanom kaznom ili je može zamijeniti novčana kazna u iznosu od 600 EUR u Belgiji do 240 000 EUR u Portugalu za fizičke osobe.

c- Kaznene sankcije za pravne osobe (članci 11. i 12.) i ostale mjere (članak 7.)

U skladu s člankom 12. stavkom 1., sve države članice određuju kaznene sankcije za pravne osobe odgovorne za nezakonito zapošljavanje na temelju članka 9., kao što su novčane kazne, likvidacija, ograničavanje prava i zapljena imovine. Sve države članice (osim Bugarske, Estonije, Finske, Mađarske i Nizozemske) uvrstile su i mjere iz članka 7. stavka 1. Direktive na svoj popis kaznenih sankcija za pravne osobe.

Člankom 7. stavkom 1. predviđen je popis dodatnih mjera za kažnjavanje poslodavaca odgovornih za nezakonito zapošljavanje koji uključuje:

- (i) gubitak prava na neke ili sve državne naknade za razdoblje do pet godina;
- (ii) isključenje iz sudjelovanja u javnim ugovorima za razdoblje do pet godina;
- (iii) povrat nekih ili svih državnih subvencija koje su odobrene poslodavcu do 12 mjeseci prije otkrivanja nezakonitog zapošljavanja i
- (iv) privremeno ili trajno zatvaranje objekata koji su upotrijebljeni za počinjenje kršenja.

²⁰ Austrija, Češka, Njemačka, Grčka, Španjolska, Finska, Francuska, Italija, Malta i Nizozemska.

²¹ Belgija, Bugarska, Cipar, Estonija, Mađarska, Litva, Luksemburg, Latvija, Poljska, Portugal, Rumunjska, Švedska, Slovenija i Slovačka.

²² Rumunjska.

²³ Češka, Španjolska i Litva.

Međutim, sve države članice još nisu u potpunosti prenijele te mjere, koje mogu imati jak odvraćajući učinak²⁴. Osim toga, samo su Austrija, Cipar i Slovačka primijenili mogućnost iz članka 12. stavka 2. prema kojoj države članice mogu objaviti popis poslodavaca koji su počinili kaznena djela iz članka 9.

I.2- Odgovornost cijelog lanca poslodavaca (članak 2. točka (c), članak 8., članak 9. stavak 2. i članak 11.)

Kako bi zajamčile učinkovitost zabrane nezakonitog zapošljavanja, sve države članice primjenjuju širu definiciju zaposlenja predviđenu člankom 2. točkom (c), kojom su obuhvaćene sve aktivnosti koje jesu ili bi trebale biti plaćene, koje se poduzimaju za poslodavca ili po njegovu nalogu i/ili pod njegovim nadzorom, neovisno o pravnom odnosu.

Nadalje, člankom 8. zahtijeva se da cijeli lanac bude odgovoran za plaćanje financijskih kazni određenih na temelju članka 5. s obzirom na to da je u nekim sektorima, posebno onima pogođenima fenomenom nezakonitog zapošljavanja, podugovaranje vrlo rašireno.

U skladu s člankom 8. stavkom 1. točkom (a), zakonodavstvom država članica (osim u Estoniji i Litvi) predviđa se da, ako je poslodavac izravni podugovaratelj, ugovaratelj treba biti odgovoran za plaćanja, pored ili umjesto poslodavca, svake novčane kazne koja je određena na temelju članka 5. U skladu s člankom 8. stavkom 2., većina država članica²⁵ osigurava i da, ako je poslodavac podugovaratelj, i glavni ugovaratelj i svaki posrednički podugovaratelj mogu odgovarati za plaćanja novčanih kazni ako su znali da je podugovaratelj zaposlio državljane trećih zemalja s nezakonitim boravkom.

Kako bi se olakšala provedba tih odredbi i ugovarateljima pružila pravna sigurnost, člankom 8. stavkom 3. propisano je da ugovaratelj koji je preuzeo obveze temeljite identifikacije ne odgovara na temelju članka 8. stavaka 1. i 2. Međutim, mnoge države članice²⁶ u svojim nacionalnim zakonodavstvima nisu definirale takvu temeljitu identifikaciju, nego često upućuju na općenite odredbe ugovornog/građanskog prava.

Konačno, na temelju članka 9. stavka 2., sve države članice osiguravaju i da su poticanje namjernog zapošljavanja migranata s nezakonitim boravkom, pomaganje pri takvom zapošljavanju i nagovaranje na takvo zapošljavanje također kažnjivi kao kazneno djelo. U skladu s člankom 11., one su osigurale i odgovornost pravnih osoba za kaznena djela iz članka 9., kad je kazneno djelo u njihovu korist počinila bilo koja osoba s vodećom funkcijom unutar pravne osobe, djelujući samostalno ili kao dio tijela unutar pravne osobe ili ako ne postoji nadzor²⁷.

Kao rezultat prenošenja Direktive, svi dionici koji ostvaruju korist od nezakonitog zapošljavanja mogu se primjereno kazniti u većini država članica. To nije bitno samo za učinkovitu borbu protiv tog fenomena, već je presudno i za olakšavanje ostvarivanja prava koja se Direktivom jamče nezakonitim migrantima.

²⁴ Belgija, Grčka, Bugarska, Finska, Luksemburg, Češka, Italija i Estonija.

²⁵ Osim Estonije i Litve.

²⁶ Belgija, Češka, Njemačka, Estonija, Grčka, Španjolska, Mađarska, Italija, Litva, Malta, Portugal, Rumunjska, Švedska, Slovenija i Slovačka.

²⁷ Prenošnje odgovornosti pravnih osoba (poduzeća) ako nisu postojali nadzor ili kontrole bilo je problematično samo u Luksemburgu.

II- ZAŠTITNE MJERE ZA NEZAKONITO ZAPOSLENE DRŽAVLJANE TREĆIH ZEMALJA

II.1- Naknadna isplata plaća i poreza (članak 6. stavak 1. i članak 8.)

Države članice ispravno su prenijele članak 6. stavak 1. točku (a) kojom se određuje pravo nezakonitih migranata na primitak naknada za izvršeni rad i članak 6. stavak 1. točku (b) kojom se poslodavce obvezuje na plaćanje svih poreza i doprinosa za socijalno osiguranje koje bi platili da je državljanin treće zemlje bio zakonito zaposlen.

Radi izračuna nedospjelih iznosa, za potrebe članka 6. stavka 3. pretpostavlja se da je radni odnos trajao najmanje tri mjeseca, osim ako poslodavac ili posloprimac mogu dokazati drukčije. Sve države članice osim Estonije, Španjolske i Rumunjske uključile su tu pretpostavku u svoje zakonodavstvo, a Nizozemska je predvidjela i pretpostavku trajanja od šest mjeseci.

U svim su državama članicama poslodavci u načelu obvezni u skladu s člankom 6. stavkom 1. točkom (c) platiti sve troškove koji proizlaze iz slanja naknadnih isplata u zemlju u koju je državljanin treće zemlje vraćen ili se vratio.

U skladu s člankom 8. države članice²⁸ obično su predviđale da se, pored poslodavaca, od izravnih ugovaratelja i svakog posredničkog podugovaratelja jednako tako može zahtijevati da plate sve nepodmirene naknade i poreze.

II.2- Pristup pravosuđu i omogućavanje tužbi (članak 6. stavci 2. do 5. i članak 13.)

Kada je riječ o provedbi tih pravila, pristup pravosuđu i omogućavanje tužbi predstavljaju srž zaštitnih mjera Direktive osmišljenih kako bi se ispravile nepravde koje trpe nezakoniti migranti. Ipak, taj bi dio Direktive mogao biti temelj za zabrinutost jer su iz napora država članica u području prenošenja često proizašli slabi ili nikakvi mehanizmi za omogućavanje ostvarivanja prava nezakonitih migranata.

Vrlo je malo država članica²⁹ izričito prenijelo pravo nezakonito zaposlenih migranata na ulaganje zahtjeva protiv svojeg poslodavca za svaku nepodmirenu naknadu, uključujući u slučajevima kada su se vratili ili su bili vraćeni³⁰. Većina država članica samo upućuje na opće odredbe koje se odnose na pravo pokretanja parnice na građanskim sudovima ili radnim sudovima. Ograničen broj država članica³¹ primijenio je mogućnost iz članka 6. stavka 2. točke (b) prve alineje za uspostavu postupaka naplate nepodmirene naknade, a da državljani trećih zemalja ne moraju sami podnositi zahtjeve.

Člankom 13. stavkom 1. od država članica zahtijeva se uvođenje učinkovitih mehanizama s pomoću kojih nezakoniti migranti mogu ulagati tužbe protiv svojih poslodavaca, pa i preko trećih strana. Prema članku 13. stavku 2. države članice dužne su osigurati da treće strane koje imaju zakoniti interes u osiguravanju usklađenosti s ovom Direktivom mogu postupati ili u ime državljanina treće zemlje s nezakonitim boravkom ili kao potpora toj osobi kako bi branile njezina prava. U nekoliko država članica sindikati imaju pravo ulagati tužbe u ime

²⁸ Osim Estonije i Litve.

²⁹ Belgija, Cipar, Grčka i Slovenija.

³⁰ Cipar, Grčka, Poljska i Švedska.

³¹ Belgija, Francuska, Mađarska, Malta i Poljska.

nezakonitih migranata i zastupati ih u nacionalnim postupcima³². Taj zadatak nešto rjeđe imaju organizacije radnika migranata³³ i nadležna tijela³⁴ ovlaštena za provođenje inspekcija. Luksemburg, Malta i Nizozemska još nisu u zakonodavstvu imenovali te treće strane.

Samo su četiri države članice³⁵ uvele posebne mehanizme kako bi nezakoniti migranti mogli primati zaostale naknade, uključujući u slučajevima kada su se vratili ili su bili vraćeni (članak 6. stavak 4.). Na primjer, Francuski ured za imigraciju i integraciju može izdavati naloge za izvršenje kako bi dobio nedospjeli iznos u ime nezakonito zaposlenih migranata kojima zatim doznačuje taj iznos. Ostale zemlje oslanjaju se na opće odredbe u pogledu izvršenja presuda.

Direktivom se zahtijeva da se nezakoniti migranti „sustavno i nepristrano” obavješćuju o svojim pravima. Niz država članica³⁶ nije tu odredbu uključio svoje zakonodavstvo, a ostale se države članice³⁷ oslanjaju na opće upravne smjernice i pravila koja se odnose na informacije za osobe koje podliježu upravnim postupcima. To u praksi može značiti da se države članice oslanjaju na podatke o određenim *web*-mjestima kojih nezakoniti migranti vjerojatno nisu svjesni ili im ne mogu pristupiti.

Konačno, samo je ograničen broj država članica³⁸ izričito prenio članak 5. stavak 5. i članak 13. stavak 4. prema kojima su države članice obvezne odobravati dozvole s ograničenim rokom valjanosti, povezane s trajanjem odgovarajućih nacionalnih postupaka, državljanima trećih zemalja uključenima u kazneni postupak za kaznena djela iz članka 9. stavka 1. točaka (c) i (e), i utvrditi uvjete pod kojima se rok valjanosti tih dozvola može produljiti do trenutka kada nezakoniti migrant zaprimi bilo kakvu naknadnu isplatu.

Općenito, nedostatak posebnih mehanizama za ispravljanje poteškoća s kojima se nezakoniti migranti mogu susresti pri pristupanju pravosuđu i ostvarivanju svojih prava u mnogim državama članicama mogao bi imati negativan utjecaj na borbu protiv nezakonitog zapošljavanja. Poticanje ulaganja tužbi protiv poslodavaca moglo bi imati važnu ulogu u strategijama država članica za otkrivanje nezakonitog zapošljavanja.

III.- OTKRIVANJE NEZAKONITOG ZAPOŠLJAVANJA I PROVEDBA NJEGOVE ZABRANE

III.1.- Preventivne mjere: obveze poslodavaca (članak 4.)

Kako bi podigle svijest poslodavaca i olakšale inspekcije, sve države članice prenijele su preventivne mjere predviđene člankom 4. Državljanima trećih zemalja moraju imati i predložiti valjanu boravišnu dozvolu ili drugo odobrenje za boravak prije početka zaposlenja. Poslodavci moraju najmanje do kraja zaposlenja čuvati presliku ili evidenciju tih dokumenata zbog moguće inspekcije te isto tako moraju obavijestiti odgovarajuća nadležna tijela u određenom roku o početku zaposlenja državljanina treće zemlje.

³² Austrija, Cipar, Njemačka, Estonija, Grčka, Finska, Francuska, Mađarska, Italija, Litva, Rumunjska, Slovenija i Slovačka.

³³ Češka, Finska, Mađarska, Latvija i Švedska.

³⁴ Grčka, Španjolska, Finska, Italija i Litva.

³⁵ Belgija, Grčka i Francuska.

³⁶ Bugarska, Španjolska, Italija, Latvija, Malta, Nizozemska, Slovenija i Slovačka.

³⁷ Belgija, Finska, Mađarska i Rumunjska.

³⁸ Austrija, Njemačka, Grčka, Španjolska, Mađarska, Luksemburg, Švedska, Slovenija i Slovačka.

U većini država članica³⁹ taj postupak mora biti završen nekoliko dana prije početka zaposlenja ili prije sklapanja ugovora⁴⁰, a najkasnije prvog dana posla⁴¹. U drugima tu obavijest treba dostaviti u roku od nekoliko dana⁴² do nekoliko tjedana⁴³ nakon početka zaposlenja. Ako dovrše taj postupak, poslodavci su izuzeti od odgovornosti, osim ako su znali da je dostavljeni dokument krivotvoren⁴⁴.

Države članice samo su ograničeno iskoristile mogućnost uvođenja pojednostavnjenog postupka obavješćivanja za poslodavce koji su fizičke osobe, a zapošljavanje služi njihovim osobnim potrebama (Njemačka, Italija, Luksemburg) i/ili oslobađanja poslodavaca od obveze obavješćivanja ako zapošljavaju državljane trećih zemalja koji imaju dugotrajan boravak (Austrija, Cipar i Estonija).

III.2.- Inspekcije (članak 14.)

U skladu s člankom 14. nacionalnim zakonodavstvom od odgovarajućih nacionalnih nadležnih tijela zahtijeva se provođenje inspekcija na temelju procjene radi utvrđivanja najugroženijih sektora kako bi se olakšala provedba zabrane zapošljavanja državljana trećih zemalja s nezakonitim boravkom.

Učinkovite i odgovarajuće inspekcije neophodne su za suzbijanje nezakonitog zapošljavanja i osiguravanje ostvarivanja prava nezakonitih migranata. Bez odgovarajućih inspekcija sve bi sankcije mogle ostati samo teoretska prijetnja.

Međutim, kašnjenja u dostavljanju izvješća o inspekciji Komisiji i problemi u vezi s kvalitetom nekih od izvješća zabrinjavajući su. Samo su četiri države članice (Njemačka, Francuska, Latvija i Slovačka) 2012. izvijestile o inspekcijama provedenima 2011. Samo je devet država članica (Finska, Francuska, Mađarska, Litva, Latvija, Poljska, Rumunjska, Slovačka i Slovenija) 2013. dostavilo svoja izvješća na vrijeme. Preostalih 15 država članica 10. listopada 2013. primilo je dopise Komisije o predsudskim postupcima u kojima ih se podsjeća na njihovu obvezu. Sve su države članice nakon toga dostavile izvješća.

Općenito postoji prostor za poboljšanje izvješćivanja. Informacije iz izvješća djelomično su nepotpune, izvješća su sastavljena na temelju različitih metoda izračunavanja i definicija i/ili jednostavno nisu u skladu sa zahtjevima iz Direktive u pogledu izvješćivanja. Slijedom toga, informacije dobivene iz rezultata inspekcija ograničene su i teško je dati sveobuhvatan pregled za čitav EU u pogledu provedenih inspekcija i njihovih rezultata. Kako bi se olakšao postupak izvješćivanja, Komisija je već 2010. državama članicama dostavila predložak za izvješćivanje. On je nedavno ažuriran kako bi se osiguralo da države članice dostave usporedive podatke i informacije kojima bi se Komisiji trebala omogućiti procjenu učinkovitosti provedbe Direktive.

Utvrđivanje najugroženijih sektora važno je kako bi inspekcije mogle biti koristan instrument za borbu protiv nezakonitog zapošljavanja. Dok nekoliko država članica (Češka, Estonija, Litva, Malta i Rumunjska) nisu jasno navele jesu li i na koji su način utvrdile sektore s većim rizikom, iz izvješća drugih država članica vidljivo je da su sektori u kojima je nezakonito

³⁹ Osim Finske.

⁴⁰ Bugarska, Cipar, Španjolska, Francuska, Litva, Nizozemska i Rumunjska.

⁴¹ Belgija, Češka Republika, Grčka, Italija, Latvija, Malta i Portugal.

⁴² Austrija, Estonija, Mađarska, Luksemburg, Poljska i Slovačka.

⁴³ Njemačka, Švedska i Slovenija.

⁴⁴ Osim Bugarske i Italije.

zapošljavanje najveće isti u većini država članica: građevinarstvo, poljoprivreda i hortikultura, sektor kućanskih poslova / usluga čišćenja i sektor ugostiteljskih usluga.

U tablici 3. prikazane su informacije koje su države članice dostavile u pogledu provedenih inspekcija u ugroženim sektorima, kojima su prema potrebi pridruženi i službeni podaci Eurostata o broju poslodavaca i zaposlenih. Vidljivo je da količina inspekcija provedenih u nekim državama članicama vjerojatno nije dovoljna da bi poslodavca odvratila od zapošljavanja nezakonitih migranata. U Bugarskoj, Estoniji, Poljskoj, Rumunjskoj i Švedskoj 2012. provedena je inspekcija kod manje od 1% svih poslodavaca, u usporedbi sa, primjerice, 16,98% u Austriji, 17,33% u Italiji i 28,93% u Sloveniji⁴⁵. Iz toga proizlazi da među državama članicama postoje velike razlike u naporima za provedbu te to može značiti da je vjerojatnije da će u određenim državama članicama prije nego u drugima poslodavci koji krše zakon izbjeći otkrivanje ili kazneni progon.

IV. ZAKLJUČAK I SLJEDEĆI KORACI

Nakon prenošenja Direktive 2009/52/EZ u svim državama članicama zabranjeno je zapošljavanje nezakonitih migranata te su za njihove poslodavce uvedene financijske, administrativne ili kaznene sankcije. Međutim, ozbiljnost sankcija kako je određena zakonom znatno se razlikuje među državama članicama. Zbog toga se postavlja pitanje mogu li sankcije uvijek biti učinkovite, razmjerne ili odvratajuće te će ih stoga trebati dodatno procijeniti.

Neke države članice još ne provode zaštitne elemente Direktive na zadovoljavajući način. Prostor za poboljšanje postoji u svim područjima koja nude zaštitu nezakonitim migrantima, bez obzira na to radi li se o pravu na podnošenje zahtjeva protiv poslodavca, učinkovitim mehanizmima kojima se to postiže ili nečemu jednostavnom poput omogućivanja sustavnih i objektivnih informacija o njihovim pravima.

Neke će države članice vjerojatno morati uložiti znatne napore za poboljšanje ne samo svojeg izvješćivanja o inspekcijama, već i samih inspekcija te svojih napora za određivanje prioriteta sustavnim utvrđivanjem ugroženih sektora. Na temelju prikupljenih podataka za 2012. čini se da je potrebno učiniti još mnogo toga kako bi se osiguralo postojanje odgovarajućeg i učinkovitog sustava inspekcija. Zbog nedostatka takvog sustava upitna je učinkovita provedba zabrane nezakonitog zapošljavanja, kao i naponi država članica da smanje razlike u provedbi Direktive.

Budući da su države članice obvezne izvijestiti o inspekcijama svake godine do 1. srpnja, Komisija će nastaviti pažljivo pratiti mjere koje države članice poduzimaju u tom području i poduzeti mjere bude li potrebno. Kako bi se podigla svijest država članica o tome i o drugim mogućim problemima utvrđenima pri prenošenju Direktive, Komisija je uključena u bilateralnu razmjenu sa svim državama članicama te će prema potrebi pokrenuti pilot postupke EU-a.

Komisija će pružati potporu državama članicama radi osiguravanja zadovoljavajuće razine provedbe Direktive diljem EU-a. Kao što je to neprekidno činila od donošenja Direktive 2009., Komisija će pozvati države članice na raspravu o prenošenju u zakonodavstvo i provedbi nekoliko ključnih odredbi Direktive na predstojećim sastancima. Bude li potrebno, mogu se sastaviti i smjernice o praktičnoj provedbi Direktive, uključujući smjernice o provedbi prava migranata.

⁴⁵ Neke su države članice dostavile informacije o inspekcijama provedenima u ugroženim sektorima, dok su druge dostavile informacije o inspekcijama provedenima u svim sektorima; vidi tablicu 3. za više informacija.

Komisija trenutno ne predlaže izmjene Direktive. S vremenom će procijeniti je li zakonodavstvo o prenošenju dovoljno kako bi se smanjilo nezakonito zapošljavanje i predstavlja li ono poticaj za upotrebu zakonitih migracijskih kanala radi dobrobiti migranata, poslodavaca i država članica.

Tablica 1.: Novčane kazne

Država članica	P/F osoba ⁽¹⁾	Iznos novčanih kazni			Članak 5. stavak 3. ⁽²⁾	Usporedba sa zakonodavstvom na snazi prije prenošenja
		Najmanji	Fiksni	Najveći		
Kazne se primjenjuju za svakog nezakonito zaposlenog nezakonitog migranta						
AT	P/F	1 000 EUR / 4 000 EUR		10 000 EUR / 50 000 EUR	N	→
BE	P/F	300 EUR		3 000 EUR	N	nema prethodnih zakonodavnih akata
BG	F	750 BGN / 1 500 BGN (383 EUR / 767 EUR)		7 500 BGN / 15 000 BGN (3 834 EUR / 7 669 EUR)	N	nema prethodnih zakonodavnih akata
	P	3 000 BGN / 6 000 BGN (1 534 EUR / 3 068 EUR)		30 000 BGN / 60 000 BGN (15 338 EUR / 30 677 EUR)		
CY	P/F			500 CYP / 2 000 CYP (854 EUR / 3 417 EUR)	D	→
EE	F			1 200 EUR	N	→
	P			3 200 EUR		
EL	P/F		5 000 EUR / 10 000 EUR		N	↑
ES	P/F	10 001 EUR		100 000 EUR	N	↑
FR	P/F	6 980 EUR		52 350 EUR	N	↑
HU	P/F		500 000 HUF (1 630 EUR)		D	→
IT	F	1 950 EUR		15 600 EUR	N	↑
LT	P/F		3 000 LTL / 10 000 LTL (869 EUR / 2 896 EUR)	10 000 LTL / 20 000 LTL (2 896 EUR / 5 792 EUR)	N	→
LU	P/F		2 500 EUR		N	nema prethodnih zakonodavnih akata
NL	F			11 250 EUR	D	↑
	P			45 000 EUR		
RO	P/F	3 000 RON (662 EUR)		4 000 RON (883 EUR)	N	↑
SE	P/F			22 200 SEK / 44 400 SEK (2 477 EUR / 4 954 EUR)	N	→
SI	F	2 000 EUR		5 000 EUR	N	→
	P	4 000 EUR		12 000 EUR		

Broj nezakonitih migranata uzetih u obzir pri određivanju kazne						
CZ	F			5 000 000 CZK (182 305 EUR)	N	↑
	P	250 000 CZK (9 115 EUR)		10 000 000 CZK (364 606 EUR)		
DE	P/F			500 000 EUR	N	→
FI	P/F	1 000 EUR		30 000 EUR	D	nema prethodnih zakonodavnih akata
LV	F	210 EUR		500 EUR	N	nema prethodnih zakonodavnih akata
MT	P/F			11.646,87 EUR	N	→
PL	P/F	3 000 PLN (720 EUR)			D	→
PT	P/F	2 000 EUR		90 000 EUR	N	→
SK	P/F	2 000 EUR		200 000 EUR	N	→

*P/F = pravna osoba / fizička osoba
 ** članak 5. stavak 3. Direktive 2009/52/EZ: „Države članice mogu predvidjeti smanjene novčane kazne ako je poslodavac fizička osoba koja zapošljava državljana treće zemlje s nezakonitim boravkom za svoje osobne potrebe i kada nisu uključeni posebno iskorištavajući radni uvjeti.”
 (Devizni tečajevi (4.4.2014.) : 1 BGN = 0,511281 EUR; 1 CYP = 1,70860 EUR; 1 CZK = 0,0364632 EUR; 1 HUF= 0,00326012 EUR; 1 LTL = 0,289620 EUR; 1 PLN = 0,240083 EUR; 1 ROL = 0,224388 EUR; 1 SEK = 0,111573 EUR)

Tablica 2.: Kaznene sankcije

Država članica	Sankcije (trajanje zatvorske kazne i novčana kazna ako je primjenjivo)					Usporedba sa zakonom na snazi prije prenošenja
	Članak 9. stavak 1. točka (a)	Članak 9. stavak 1. točka (b)	Članak 9. stavak 1. točka (c)	Članak 9. stavak 1. točka (d)	Članak 9. stavak 1. točka (e)	
AT	zatvorska kazna u trajanju do šest mjeseci	zatvorska kazna u trajanju do šest mjeseci ili novčana kazna	zatvorska kazna u trajanju do dvije godine	zatvorska kazna u trajanju do dvije godine	zatvorska kazna u trajanju do šest mjeseci ili novčana kazna	↓
BE	zatvorska kazna u trajanju od šest mjeseci do tri godine i/ili novčana kazna od 600 EUR do 6 000 EUR					nema prethodnih zakonodavnih akata
BG	zatvorska kazna u trajanju od jedne do pet godina i novčana kazna od 5 000 BGN (2 554 EUR) do 50 000 BGN (25 564 EUR)	zatvorska kazna u trajanju do četiri godine i novčana kazna od 2 000 BGN (1 022 EUR) do 20 000 BGN (10 225 EUR)	zatvorska kazna u trajanju od jedne do pet godina i novčana kazna od 5 000 BGN (2 554 EUR) do 50 000 BGN (25 564 EUR)	zatvorska kazna u trajanju do četiri godine i novčana kazna od 2 000 BGN (1 022 EUR) do 20 000 BGN (10 225 EUR)	zatvorska kazna u trajanju od jedne do pet godina i novčana kazna od 5 000 BGN (2 554 EUR) do 50 000 BGN (25 564 EUR)	nema prethodnih zakonodavnih akata
CY	zatvorska kazna u trajanju do pet godina i/ili novčana kazna koja ne prelazi 20 000 EUR					nema prethodnih zakonodavnih akata
CZ	zatvorska kazna u trajanju od šest mjeseci do pet godina			-	zatvorska kazna u trajanju od šest mjeseci do pet godina	→
DE	zatvorska kazna u trajanju do jedne godine ili novčana kazna	zatvorska kazna u trajanju do jedne godine ili novčana kazna	zatvorska kazna u trajanju do tri godine ili novčana kazna (ozbiljni slučajevi: šest mjeseci do pet godina)	zatvorska kazna u trajanju do tri godine ili novčana kazna	zatvorska kazna u trajanju do jedne godine ili novčana kazna	↑
EE	novčana kazna od 30 do 500 dnevnih dohodaka (od 96 EUR do 1 600 EUR) ili zatvorska kazna u trajanju do tri godine					nema prethodnih zakonodavnih akata
EL	zatvorska kazna u trajanju od najmanje pet mjeseci			zatvorska kazna u trajanju od najmanje šest mjeseci	zatvorska kazna u trajanju od najmanje šest mjeseci	↑

ES	-	zatvorska kazna u trajanju od šest mjeseci do šest godina i novčana kazna od šest mjeseci do 12 mjeseci	zatvorska kazna u trajanju od dvije do pet godina i novčana kazna od šest mjeseci do 12 mjeseci	-	-	→
FI	novčana kazna ili zatvorska kazna u trajanju do jedne godine					→
FR	zatvorska kazna u trajanju do pet godina i novčana kazna do 15 000 EUR					→
HU	zatvorska kazna u trajanju do dvije godine	zatvorska kazna u trajanju do dvije godine	zatvorska kazna u trajanju od jedne do pet godina	zatvorska kazna u trajanju od jedne do pet godina	zatvorska kazna u trajanju od jedne do pet godina	nema prethodnih zakonodavnih akata
Država članica	Sankcije (trajanje zatvorske kazne i novčana kazna ako je primjenjivo)					Usporedba sa zakonodavstvom na snazi prije prenošenja
	Članak 9. stavak 1. točka (a)	Članak 9. stavak 1. točka (b)	Članak 9. stavak 1. točka (c)	Članak 9. stavak 1. točka (d)	Članak 9. stavak 1. točka (e)	
IT	zatvorska kazna u trajanju od šest mjeseci do tri godine i novčana kazna od 5 000 EUR					↑
	povećanje u visini jedne trećine ili polovine sankcije				povećanje u visini jedne trećine ili polovine sankcije	
LT	novčana kazna ili zatvorska kazna u trajanju do dvije godine			-	novčana kazna ili zatvorska kazna u trajanju do dvije godine	nema prethodnih zakonodavnih akata
LU	zatvorska kazna u trajanju od osam dana do jedne godine i/ili novčana kazna od 2 501 EUR do 20 000 EUR					nema prethodnih zakonodavnih akata
LV	zatvorska kazna u trajanju do tri mjeseca ili novčana kazna do 100 minimalnih mjesečnih plaća (32 000 EUR)	zatvorska kazna u trajanju do tri mjeseca ili rad za opće dobro ili novčana kazna do 100 minimalnih mjesečnih plaća (32 000 EUR)			zatvorska kazna u trajanju do tri mjeseca ili novčana kazna do 100 minimalnih mjesečnih plaća (32 000 EUR)	nema prethodnih zakonodavnih akata
MT	novčana kazna do 11.646,87 i/ili zatvorska kazna u trajanju do dvije godine					→
NL	zatvorska kazna u trajanju do tri godine ili novčana kazna do	zatvorska kazna u trajanju do jedne godine i novčana kazna do 78 000 EUR				→

	78 000 EUR					
PL	zatvorska kazna u trajanju do 12 mjeseci i novčana kazna		zatvorska kazna u trajanju do tri godine		zatvorska kazna u trajanju do 12 mjeseci i novčana kazna	nema prethodnih zakonodavnih akata
PT	zatvorska kazna u trajanju do jedne godine ili novčana kazna do 240 dana (najviše 120 000 EUR)	zatvorska kazna u trajanju do dvije godine ili novčana kazna do 480 dana (najviše 240 000 EUR)	zatvorska kazna u trajanju od jedne do pet godina	zatvorska kazna u trajanju od dvije do šest godina	zatvorska kazna do dvije godine ili novčana kazna do 480 dana (najviše 240 000 EUR)	nema prethodnih zakonodavnih akata
RO	-	zatvorska kazna u trajanju od jedne do dvije godine ili novčana kazna	-	zatvorska kazna u trajanju od jedne do dvije godine ili novčana kazna	zatvorska kazna u trajanju od jedne do tri godine	nema prethodnih zakonodavnih akata
SE	novčana kazna ili zatvorska kazna u trajanju do jedne godine					nema prethodnih zakonodavnih akata
SI	zatvorska kazna u trajanju do dvije godine		zatvorska kazna u trajanju do tri godine			nema prethodnih zakonodavnih akata
SK	zatvorska kazna u trajanju do dvije godine	zatvorska kazna u trajanju od šest mjeseci do tri godine				nema prethodnih zakonodavnih akata

Tablica 3.: Inspekcije provedene tijekom 2012.

Država članica	DIREKTIVA 2009/52/EZ					Napomene
	Inspekcije		Rezultati			
	Apsolutni broj	Kao postotak poslodavaca u svim sektorima (u %)	Broj inspekcija kojima su otkriveni ISTCN-ovi*	Broj otkrivenih ISTCN-ova	Udio otkrivenih ISTCN-ova u ukupnom broju zaposlenika u svim sektorima (u %)	
AT	32 765	16,98	2 948	4 490	0,11	Obuhvaćeni su svi sektori.
BE	14 127	7,86	1 538	1 826	0,41	Obuhvaćeni su svi sektori.
BG	119	0,12	1	1	0,00003	Obuhvaćeni su svi sektori.
CY	5 736	38,5	/	1 340	0,35	Obuhvaćeni su rizični sektori.
CZ	27 914	17,45	27	46	0,00095	Obuhvaćeni su svi sektori.
DE	122 577	6,91	/	/	/	Obuhvaćeni su rizični sektori.
EE	79	0,36	0	0	0	Obuhvaćeni su rizični sektori.
EL	8 704	3,35	30	49	0,00138	Obuhvaćeni su rizični sektori; podaci za razdoblje od 1.8.2012. do 31.12.2012.
ES	53 671	6,12	5 386	5 386	0,03145	Obuhvaćeni su svi sektori.
FI	1 800	1,9	/	/	/	Obuhvaćeni su svi sektori.
FR	1 331	/	/	621	/	Obuhvaćeni su rizični sektori. Podaci povezani s migrantima koji rade bez radne dozvole, ne postoje informacije o njihovom statusu boravka.
HU	19 080	9,72	/	/	/	Obuhvaćeni su svi sektori.
IT	243 847	17,33	/	11 499	0,05115	Obuhvaćeni su svi sektori.
LT	1 453	5,38	/	0	0	Obuhvaćeni su svi sektori. Podaci za razdoblje od 1.8.2012. do 31.12.2012.
LV	2 648	/	/	1	0,00012	Obuhvaćeni su svi sektori. Podaci za razdoblje od 1.1.2012. do 1.5.2013.
LU	3 097	43,62	/	/	/	Obuhvaćeni su svi sektori.
MT	3 831	53,07	70	88	0,05167	Podaci povezani s migrantima koji rade bez radne dozvole. Nema podataka o njihovom statusu boravka.
NL	11 181	/	776	1 123	/	Obuhvaćeni su svi sektori. Nisu dostupni podaci Eurostata o ukupnom broju poslodavaca i zaposlenika.
PL	2 776	0,44	61	133	0,00306	Obuhvaćeni su svi sektori.
PT	2 305	1,09	/	10 828	0,25	Obuhvaćeni su rizični sektori.
RO	916	0,82	/	22	0,00025	Obuhvaćeni su svi sektori.
SE	414	0,25	/	/	/	Obuhvaćeni su svi sektori.
SI	9 027	28,93	/	8	0,00088	Obuhvaćeni su rizični sektori.
SK	39 801	57,77	/	22	0,00095	Obuhvaćeni su svi sektori. U dijelu podataka nije određen status boravka.

ISTCN: državljani trećih zemalja s nezakonitim boravkom (engl. *Illegally-staying third-country national*).